



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 213.428 - RS (2011/0164641-6)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : CARLOS FREDERICO BARCELLOS GUAZZELLI - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : FERNANDO PEREIRA SILVEIRA
ADVOGADO : SÉRGIO DA COSTA MOREIRA - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ROUBOS MAJORADOS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. POSSIBILIDADE QUANDO AS PECULIARIDADES DA CAUSA ASSIM RECOMENDAREM. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE.

1. O art. 112 da Lei de Execução Penal, com sua nova redação, dada pela Lei n.º 10.792/2003, dispõe ser necessário, para a concessão da progressão de regime, apenas o preenchimento cumulativo dos requisitos objetivo – tiver cumprido ao menos 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior – e subjetivo – ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento –, sem tratar da necessidade do exame criminológico.

2. Contudo, a realização do referido exame pode perfeitamente ser solicitada, quando as peculiaridades da causa assim o recomendarem, atendendo-se ao princípio da individualização da pena, previsto no art. 5.º, inciso XLVI, da Constituição Federal. Aplicação da Súmula n.º 439 do Superior Tribunal de Justiça.

3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 88.052/DF (Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2.ª Turma, DJ de 28/4/06), afirmou que *"não constitui demasia assinalar, neste ponto, não obstante o advento da Lei n.º 10.792/2003, que alterou o art. 112 da LEP – para dele excluir a referência ao exame criminológico –, que nada impede que os magistrados determinem a realização de mencionado exame, quando o entenderem necessário, consideradas as eventuais peculiaridades do caso, desde que o façam, contudo, em decisão adequadamente motivada"*.

4. Na hipótese, o benefício da progressão de regime restou cassado fundamentadamente, em face do laudo psicossocial, uma vez que o Paciente *"cumpre uma pena que ultrapassa 12 anos e 05 meses de reclusão, pela prática de crimes perpetrados com violência ou grave ameaça contra a pessoa (roubos duplamente majorados), e porte ilegal de arma de fogo de uso proibido. Não bastasse isso, ainda registra uma fuga do cárcere"*.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 14 de fevereiro de 2012 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 213.428 - RS (2011/0164641-6)

IMPETRANTE : CARLOS FREDERICO BARCELLOS GUAZZELLI - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : FERNANDO PEREIRA SILVEIRA
ADVOGADO : SÉRGIO DA COSTA MOREIRA - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de FERNANDO PEREIRA SILVEIRA, em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Consta dos autos que o MM. Juiz de Direito da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Porto Alegre/RS concedeu o pedido de progressão de regime à FERNANDO PEREIRA SILVEIRA.

O Ministério Público interpôs agravo em execução, pleiteando a realização de exame criminológico e, subsidiariamente, o indeferimento da progressão de regime.

A Corte de origem deu provimento ao agravo nos seguintes termos:

"AGRAVO EM EXECUÇÃO (ARTIGO 197 DA LEP). PROGRESSÃO DE REGIME. CONCESSÃO. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. Apesar do advento da Lei nº 10.792/03, que deu nova redação ao artigo 112, da LEP, a realização de exame criminológico ainda é necessária, fornecendo maiores subsídios para a decisão do julgador. AGRAVO PROVIDO." (fl. 126)

Contra esse acórdão, foi impetrado o presente *writ*, sustentando-se a inexigibilidade do exame criminológico. Requer a Defesa o restabelecimento da decisão de 1.º grau.

Indeferida a liminar, foram solicitadas as informações do Tribunal *a quo*, prestadas às fls. 206/216.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 220/222, opinando pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 213.428 - RS (2011/0164641-6)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ROUBOS MAJORADOS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. POSSIBILIDADE QUANDO AS PECULIARIDADES DA CAUSA ASSIM RECOMENDAREM. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE.

1. O art. 112 da Lei de Execução Penal, com sua nova redação, dada pela Lei n.º 10.792/2003, dispõe ser necessário, para a concessão da progressão de regime, apenas o preenchimento cumulativo dos requisitos objetivo – tiver cumprido ao menos 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior – e subjetivo – ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento –, sem tratar da necessidade do exame criminológico.

2. Contudo, a realização do referido exame pode perfeitamente ser solicitada, quando as peculiaridades da causa assim o recomendarem, atendendo-se ao princípio da individualização da pena, previsto no art. 5.º, inciso XLVI, da Constituição Federal. Aplicação da Súmula n.º 439 do Superior Tribunal de Justiça.

3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 88.052/DF (Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2.ª Turma, DJ de 28/4/06), afirmou que *"não constitui demasia assinalar, neste ponto, não obstante o advento da Lei n.º 10.792/2003, que alterou o art. 112 da LEP – para dele excluir a referência ao exame criminológico –, que nada impede que os magistrados determinem a realização de mencionado exame, quando o entenderem necessário, consideradas as eventuais peculiaridades do caso, desde que o façam, contudo, em decisão adequadamente motivada"*.

4. Na hipótese, o benefício da progressão de regime restou cassado fundamentadamente, em face do laudo psicossocial, uma vez que o Paciente *"cumpre uma pena que ultrapassa 12 anos e 05 meses de reclusão, pela prática de crimes perpetrados com violência ou grave ameaça contra a pessoa (roubos duplamente majorados), e porte ilegal de arma de fogo de uso proibido. Não bastasse isso, ainda registra uma fuga do cárcere"*.

5. Ordem denegada.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (Relatora):

Informam os autos que o Juízo das Execuções deferiu o pedido de progressão para o regime aberto ao ora Paciente, porque considerou que o apenado preenchia as condições para obtenção da benesse.

Inconformado, o Ministério Público interpôs agravo em execução perante o Tribunal de origem, que foi provido, com a cassação da decisão do Juízo da Execução, por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

considerar não preenchido o requisito subjetivo, ante a necessidade de realização de exame criminológico nos seguintes termos, *in verbis*:

"Merece acolhida a pretensão do agravante, nos exatos termos do parecer ministerial lançado nessa segunda instância, da lavra da digna Procuradora de Justiça, Dra. Irene Soares Quadros, a qual exauriu a matéria de forma bastante clara e segura, motivo pelo qual vai o mesmo reproduzido em parte e adotado como razões de decidir, com a vênia de sua subscritora, evitando-se inútil repetição (fls. 102/106):

'(...) 2. O agravo merece ser provido.

Deflui-se dos autos que o Magistrado a quo indeferiu o pedido ministerial de submissão do apenado ao exame criminológico pelo Centro de Observação Criminológica, sob o fundamento de que após o advento da Lei n.º 10.792/03, bastaria estar cumprido o lapso temporal e restar atestado nos autos o bom comportamento carcerário para que fosse concedida a benesse.

Ocorre que, assim como milita o órgão ministerial de primeiro grau, entendemos que sem a realização dos exames pelo COC não há como se aferir o mérito do reeducando em receber a progressão de regime no presente caso.

Da análise do expediente prisional do agravado, percebe-se que é indivíduo de alta periculosidade, eis que **cumprе uma pena que ultrapassa 12 anos e 05 meses de reclusão, pela prática de crimes perpetrados com violência ou grave ameaça contra a pessoa (roubos duplamente majorados), e porte ilegal de arma de fogo de uso proibido. Não bastasse isso, ainda registra uma fuga do cárcere, fls. 85-8.**

Tais peculiaridades deixam evidente que, para que retome o regime mais ameno, no qual passará a ter contato direto com a sociedade extramuros, deve ser realizado um exame mais apurado de suas condições subjetivas.

Em que pese a literalidade da nova redação do art. 112 da LEP, até permita um primeiro entendimento no sentido de que o juízo a ser realizado para a concessão da progressão de regime ficou restrito apenas aos requisitos objetivo (cumprimento de determinado lapso temporal) e subjetivo (verificado por meio de atestado de boa conduta carcerária emitido pelo diretor da casa prisional), afastando-se a necessidade e utilidade do exame criminológico, tal conclusão não se coaduna aos princípios básicos que estruturam o sistema de execuções penais de nosso País.

Desde a sua Exposição de Motivos, a LEP já ressalta em seu item 119 a importância que o exame criminológico tem na aferição do mérito do condenado em receber a benesse:

'119. A progressão deve ser uma conquista do condenado pelo seu mérito e pressupõe o cumprimento mínimo de um sexto da pena no regime inicial ou anterior. A transferência é determinada somente pelo juiz da execução, cuja decisão será motivada e precedida de parecer da Comissão Técnica de Classificação. Quando se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tratar de condenado oriundo do sistema fechado, é imprescindível o exame criminológico (art. 111 e parágrafo único).” (Grifo nosso).’

Nas palavras de JÚLIO FABBRINI MIRABETE observa-se que o renomado autor diferencia as condições subjetivas do apenado em receber o benefício de seu comportamento enquanto recluso: “Não basta o bom comportamento carcerário para preencher o requisito subjetivo indispensável à progressão. Bom comportamento não se confunde com aptidão ou adaptação do condenado e muito menos serve como índice fiel de sua readaptação social. (...)’.

Afastando qualquer dúvida sobre a possibilidade de realização do exame criminológico quando as peculiaridades do caso exijam maior cautela na concessão do benefício, foram editadas a Súmula n.º 439 do STJ e a Súmula Vinculante n.º 26 do STF, esta inclusive trazendo especial atenção aos casos de crime hediondo ou equiparado: [...]

De se concluir, portanto, que os pareceres do COC e o exame criminológico não se tornaram dispensáveis, constituindo-se em importantes meios de se verificar o mérito e a aptidão do preso para que receba benefícios no decorrer da execução de sua pena.

*Destarte, não sobrevivendo aos autos qualquer laudo do COC no qual se possa analisar se o reeducando atendeu ao requisito subjetivo, exame indispensável para a efetivação de um juízo seguro que autorize o cumprimento da pena em condições mais favoráveis, deve ser reformado o decisum, a fim de que **Fernando** seja submetido às avaliações do COC. (...)”*

Destarte, o agravo vai provido porque, conforme se observa da decisão hostilizada, a mesma dispensou a realização de exame criminológico, para fins de concessão da progressão de regime ao apenado, tomando por base, tão-somente, o atestado de boa conduta carcerária para o deferimento do benefício.

Assim, deve ser analisado no juízo de origem, antes da concessão da benesse, o preenchimento dos demais requisitos para tal fim (subjetivos), na forma estabelecida pelo artigo 15, da Portaria nº 14/2004, da SUSEPE.

Mister reiterar que o exame criminológico é necessário e tem por finalidade a aferição do cumprimento do requisito subjetivo, também necessário à concessão do benefício da progressão de regime, não bastando a presença do requisito objetivo temporal e o atestado de conduta carcerária.

Repisa-se que a Lei nº 10.792/03, ao alterar a redação do artigo 112, da LEP, não suprimiu a exigência do exame criminológico, pois que ainda vigentes os artigos 5º, 8º e 9º da Lei de Execução Penal.

*Tais artigos tratam da realização do exame criminológico nos apenados, com vistas à adequada classificação e individualização da pena. Segundo a LEP, em tal exame leva-se em conta tanto os **antecedentes** como a **personalidade** do apenado, requisitos subjetivos aferidos por especialistas no assunto, entre os quais, os que compõem as Comissões Técnicas de Classificações, Centros de Observações Criminológicas e Equipes de*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Observações Criminológicas. Por conseguinte, deve o Magistrado exigir mais que “bom comportamento carcerário”, vez que amparado na própria LEP, que lhe garantiu os subsídios necessários - os pareceres técnicos dos órgãos especializados.

Ante o acima exposto, dou provimento ao agravo, cassando a decisão hostilizada e determinando a submissão do apenado à avaliação psicossocial, nos termos da Portaria n.º 14/2004, da SUSEPE, em seu artigo 15, com a prévia oitiva das partes sobre os laudos, para então ser proferida nova decisão quanto à progressão de regime.

É o voto.” (fls. 126/135)

Como é sabido, a execução progressiva da pena, com a transferência para regime menos gravoso, somente será concedida ao condenado que preencher, **cumulativamente**, os requisitos **objetivo e subjetivo**, a teor do disposto no artigo 112 da Lei de Execução Criminal.

Consoante a jurisprudência dos Tribunais Pátrios, a nova redação do artigo 112 da Lei de Execução Penal não mais exige, de plano, a realização de exame criminológico, bastando-se o atestado de bom comportamento carcerário.

Contudo, cabe ao magistrado verificar o atendimento dos requisitos subjetivos à luz do caso concreto, podendo, por isso, determinar a realização de exame criminológico, se entender necessário e negar o benefício, desde que o faça fundamentadamente, quando as peculiaridades da causa assim o recomendarem, atendendo-se, assim, ao princípio da individualização da pena, prevista no art. 5.º, inciso XLVI, da Constituição Federal.

Nesse sentido, o Enunciado n.º 439, da Súmula do Superior Tribunal de Justiça: *“Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada.”*

Na hipótese, o benefício da progressão de regime restou cassado fundamentadamente, em face do laudo psicossocial, uma vez que o Paciente *“cumpre uma pena que ultrapassa 12 anos e 05 meses de reclusão, pela prática de crimes perpetrados com violência ou grave ameaça contra a pessoa (roubos duplamente majorados), e porte ilegal de arma de fogo de uso proibido. Não bastasse isso, ainda registra uma fuga do cárcere”*.

A propósito, reproduza-se trecho da ementa de julgado da Suprema Corte:

“[...] ART. 112 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL ('LEX MITIOR') - CUMPRIMENTO DE 1/6 DA PENA, NÃO IMPORTANDO, CONSIDERADA A DATA DO DELITO, SE PRIMÁRIO OU REINCENTE - EXIGÊNCIA, CONTUDO, DE PRÉVIO CONTROLE DOS DEMAIS REQUISITOS, OBJETIVOS E SUBJETIVOS, A SER EXERCIDO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO (LEP, ART. 66, III, “B”) - RECONHECIMENTO, NESSE SENTIDO, DA POSSIBILIDADE DE O JUIZ DA EXECUÇÃO ORDENAR, MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA, A REALIZAÇÃO DE EXAME



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CRIMINOLÓGICO - IMPORTÂNCIA DO MENCIONADO EXAME NA AFERIÇÃO DA PERSONALIDADE E DO GRAU DE PERICULOSIDADE DO SENTENCIADO - PRECEDENTES - EDIÇÃO DA LEI Nº 10.792/2003, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 112 DA LEP - DIPLOMA LEGISLATIVO QUE, EMBORA OMITINDO QUALQUER REFERÊNCIA AO EXAME CRIMINOLÓGICO, NÃO LHE VEDA A REALIZAÇÃO, SEMPRE QUE JULGADA NECESSÁRIA PELO MAGISTRADO COMPETENTE - CONSEQÜENTE LEGITIMIDADE JURÍDICA DA DETERMINAÇÃO, PELO PODER JUDICIÁRIO, DO EXAME CRIMINOLÓGICO - [...]." (HC 96.586/SP, 2.ª Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe de 26/06/2009.)

Nesse sentido, também, é a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça:

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ART. 112 DA LEI Nº 7.210/84, COM A NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.792/2003. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO QUANDO AS PECULIARIDADES DA CAUSA ASSIM O RECOMENDAREM. ALEGAÇÃO DE IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 11.464/07, EM RAZÃO DE SUA MAIOR PREJUDICIALIDADE. SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES APRECIANDO NOVO PEDIDO DE PROGRESSÃO COM AMPARO NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. PERDA DO OBJETO.

1. O art. 112 da Lei de Execução Penal, com sua nova redação, dada pela Lei n.º 10.792/93, dispõe ser necessário, para a concessão da progressão de regime, apenas o preenchimento cumulativo dos requisitos objetivo - tiver cumprido ao menos 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior - e subjetivo - ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento -, sem tratar sobre a necessidade do exame criminológico.

2. Contudo, a realização do referido exame pode perfeitamente ser solicitado, quando as peculiaridades da causa assim o recomendarem, como aconteceu na hipótese em apreço, em que se aferiu, no prontuário do ora Paciente, o registro de várias fugas e cometimento de novos crimes.

3. A superveniência de decisão que indefere novo pedido de progressão de regime prisional, por ausência do requisito objetivo, nos termos do disposto na art. 112 da Lei de Execução Penal, diante da prática de novo delito, prejudica, em parte, o objeto da presente impetração, consistente na apreciação do pedido de progressão com amparo no referido dispositivo, e não, por ser mais desfavorável ao ora Paciente, com o lapso temporal previsto na Lei 11.464/07.

4. Ordem parcialmente conhecida e, nessa parte, denegada." (HC 112.251/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 15/12/2008.)

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. LIVRAMENTO CONDICIONAL. ART. 112 DA LEP, COM A NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.792/2003. EXAME CRIMINOLÓGICO. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO CONCRETAMENTE FUNDAMENTADO PELO E. TRIBUNAL A QUO. PECULIARIDADES DO CASO. ANÁLISE DO REQUISITO SUBJETIVO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

I - Para a concessão de benefícios progressionais, deve o apenado preencher os requisitos de natureza objetiva (lapso temporal) e subjetiva (bom comportamento carcerário), nos termos do art. 112 da LEP, com redação dada pela Lei nº 10.792/2003, podendo o Magistrado, excepcionalmente, determinar a realização do exame criminológico, diante das peculiaridades da causa, desde que o faça em decisão concretamente fundamentada (cf. HC 88052/DF, Rel. Ministro Celso de Mello, DJ de 28/04/2006). (Precedentes).

II - Dessa forma, muito embora a nova redação do art. 112 da Lei de Execução Penal não mais exija o exame criminológico, esse pode ser realizado, se o Juízo da Execução, diante das peculiaridades da causa, assim o entender, servindo de base para o deferimento ou indeferimento do pedido (Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso/Informativo-STF nº 439).

III - In casu, verifica-se que o Juízo de primeiro grau, forte nos elementos fático-probatórios dos autos e nos indicativos da personalidade do apenado, oriundos dos laudos psicológico e social, indeferiu, fundamentadamente, a concessão do livramento condicional ao paciente, por entender que este não teria preenchido o requisito subjetivo autorizador da benesse, não se vislumbrando, portanto, qualquer ilegalidade em tal determinação.

IV - De outro lado, a via sumaríssima do mandamus, em regra, não se revela adequada ao exame do requisito subjetivo necessário à concessão do benefício do livramento condicional, visto que tal procedimento demandaria o aprofundado exame do conjunto probatório carreado ao autos. (Precedentes).

Ordem denegada." (HC 110.274/RS, 5.^a Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 02/02/2009.)

Ante o exposto, DENEGO a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0164641-6

HC 213.428 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 524697 70041537952

EM MESA

JULGADO: 14/02/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. JULIETA E. FAJARDO C. DE ALBUQUERQUE

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CARLOS FREDERICO BARCELLOS GUAZZELLI - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : FERNANDO PEREIRA SILVEIRA
ADVOGADO : SÉRGIO DA COSTA MOREIRA - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal - Pena Privativa de Liberdade - Progressão de Regime

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.